

DECISÃO DE 2ª INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA

Recurso Administrativo nº: 0117-000.792-2 (31.032.001.17-0000792)

Recorrentes: MOTOGERAL CNPJ 19.701.861/0001-25
MOTO HONDA CNPJ 04.337.168/0004-90

EMENTA: RECURSO ADMINISTRATIVO PROCON. VEÍCULO ZERO-QUILÔMETRO. SUCESSIVOS DEFEITOS. VÍCIO DO PRODUTO. DEVER LEGAL DE QUALIDADE. CDC ART. 18, § 6º. TEMA DE ENTENDIMENTO PACÍFICO DOS TRIBUNAIS. APLICAÇÃO DE MULTA DEVIDA. PENA BASE. CONDIÇÃO ECONÔMICA DO INFRATOR. 1. Não há nulidade ou falta de motivação em decisão que atende os requisitos do art. 46 do Decreto 2.181/97, e que decide de forma fundamentada e de acordo com as provas e elementos dos autos. 2. Aplicação de penalidade de multa pelo PROCON deve ter um encargo que seja relevante, para que desestimule o infrator de cometer novas infrações, levando-se em conta sempre a condição econômica do infrator, sendo que este, é fator preponderante e legalmente obrigatório (art. 57, CDC) para fins de fixação do valor da multa.

Súmula: Primeiro recurso não conhecido. Segundo recurso conhecido e não provido. Mantida decisão de 1ª instância.

Vistos etc.,

Trata-se de recurso administrativo, aviado pelos fornecedores contra penalidade de multa aplicada pelo PROCON, por infração ao art. 18 do CDC.

Por essa infração, os fornecedores foram multados, em decisão fundamentada às **fls. 128-142**, assim ementada:

Decisão Administrativa de 1ª Instância. EMENTA: VEÍCULO ZERO-KILOMETRO. SUCESSIVOS DEFEITOS. VÍCIO DO PRODUTO. DEVER LEGAL DE QUALIDADE. LEGÍTIMA EXPECTATIVA DO CONSUMIDOR. INFRAÇÃO AO ART. 18, § 1º, II do CDC. CONCESSIONÁRIA E FABRICANTE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. 1. É solidário o regime de responsabilidade entre concessionária e fabricante de veículos, quanto ao vício do produto. Inteligência do art. 18 do CDC. 2. A ocorrência de sucessivos defeitos em veículo novo revela existência de vício do produto e afronta ao dever legal de qualidade imposto pelo CDC (§ 6º, III do art. 18), autorizando ao consumidor a escolha das opções previstas no § 1º do art. 18 do CDC. Infração julgada subsistente com aplicação de multa.

O primeiro recorrente MOTOGERAL foi intimado da decisão que aplicou penalidade de multa na data de **28/08/18** (fl. 145-v), e interpôs recurso na data de **12/09/18** (fl. 185).

O segundo recorrente MOTO HONDA, foi intimado na data de **03/09/18** (fl. 147-v) e protocolou recurso na data de **11/09/18** (fl. 152).

É o relatório.

Quanto ao primeiro recurso, interposto pelo recorrente MOTOGERAL CNPJ 19.701.861/0001-25, o mesmo é intempestivo.

O prazo para recorrer da decisão de 1ª instância do PROCON é aquele previsto art. 49 do Decreto Federal Nº 2.181/97:

*Art. 49. Das decisões da autoridade competente do órgão público que aplicou a sanção **cabera recurso**, sem efeito suspensivo, **no prazo de dez dias**, contados da data da intimação da decisão, a seu superior hierárquico, que proferirá decisão definitiva.*

Conforme consta da certidão de **fls. 188**, o fornecedor foi intimado da decisão que aplicou multa na data **28/08/18**, uma terça-feira (AR fl. 145-v), tendo seu prazo iniciado no primeiro dia útil após a intimação que se deu em **29/08/18**, quarta-feira.

Assim considerando, o prazo final de 10 (dez) dias para recorrer, previsto no art. 49 do Decreto nº 2.181/97, encerrou-se no dia **07/09/18**, sexta-feira, feriado nacional, prorrogando-se portanto, para o 1º dia útil subsequente, que se deu na data de **10/09/18**, segunda-feira.

Ocorre que o recurso foi protocolado no Setor de Apoio na data de **12/09/18**, quarta-feira (fls. 185), portanto fora do prazo legal.

Desse modo nos termos do art. 51 do Decreto 2181/97, "*Não será conhecido o recurso interposto fora dos prazos e condições estabelecidos neste Decreto.*"

Assim, **não conheço do recurso**, mantendo a decisão de 1ª instância por seus próprios e jurídicos fundamentos, com relação ao recorrente MOTOGERAL.

Quanto ao segundo recorrente MOTO HONDA, próprio e tempestivo (fl. 189), recebo o recurso.

Alega o recorrente preliminar de nulidade da decisão por falta de motivação, e falta de provas do vício do produto objeto do processo.

No mérito, sustenta que inexistente prova do vício, e que já a abertura de ordens de serviços não caracterizam existência de defeitos e que todas as solicitações da consumidora foram averiguadas e solucionadas.

Que o caso exige perícia e que por esse motivo o PROCON seria instância incompetente para analisar o caso.

Aduz finalmente que o valor da multa não atendeu os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, por conta do valor ter alcançado o equivalente a 500% do valor do bem objeto da reclamação.

Ao final, requereu o acolhimento da preliminar para fins de declarar nula a multa aplicada, e, no mérito, provimento ao recurso para anular a multa por falta de provas, ou redução da multa.

Da preliminar de nulidade por falta de motivação

A decisão de 1ª instância contém relatório detalhado dos fatos (fl. 128-131), o enquadramento legal com a descrição das infrações e razões de decidir (fl. 132-139), e, a natureza e gradação da pena (fl. 140-142).

Portanto, a decisão recorrida, cumpre exaustivamente as exigências contidas no art. 46, do Decreto nº 2.181/97, que prevê:

Art. 46. A decisão administrativa conterá relatório dos fatos, o respectivo enquadramento legal e, se condenatória, a natureza e gradação da pena.

Nesse sentido, não há nulidade ou falta de motivação em decisão que atende os requisitos do art. 46 do Decreto 2.181/97, e que decide de forma fundamentada e de acordo com as provas e elementos dos autos.

Assim, **rejeito a preliminar.**

No mérito, sem razão o recorrente.

A expectativa do consumidor quanto a compra de um veículo zero-quilômetro é legítima e encontra respaldo no art. 18, § 6º do CDC, que como bem apontado pela decisão recorrida, impõe aos fornecedores o **dever legal de qualidade**.

O Tema é de entendimento pacífico dos tribunais.

Nesse sentido a decisão foi pertinente ao declinar amplo entendimento jurisprudencial a respeito da questão, conforme autos de **fl. 136-137**.

Quanto ao tema acrescento ainda o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, sobre o direito de reparação material e moral e, sobre o regime de solidariedade entre fabricante e concessionária, para o caso de **vício do produto em veículo zero-quilômetro**:

Jurisprudência em Teses – Superior Tribunal de Justiça

DIREITO DO CONSUMIDOR

EDIÇÃO N. 42: DIREITO DO CONSUMIDOR II

5) É cabível indenização por dano moral quando o consumidor de veículo zero-quilômetro necessita retornar à concessionária por diversas vezes para reparo de defeitos apresentados no veículo.

Acórdãos

[AgRg no AREsp 692459/SC](#), Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, Julgado em 16/06/2015, DJE 23/06/2015

[AgRg no AREsp 453644/PR](#), Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, Julgado em 21/05/2015, DJE 22/06/2015

[AgRg no AREsp 672872/PR](#), Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA

TURMA, Julgado em 26/05/2015, DJE 10/06/2015
[AgRg no AREsp 533916/RJ](#), Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA
TURMA, Julgado em 05/05/2015, DJE 11/05/2015
[AgRg no REsp 1368742/DF](#), Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA
TURMA, Julgado em 17/03/2015, DJE 24/03/2015
[AgRg no AREsp 385994/MS](#), Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA
TURMA, Julgado em 25/11/2014, DJE 10/12/2014
[REsp 1443268/DF](#), Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, Julgado em
03/06/2014, DJE 08/09/2014
[REsp 1395285/SP](#), Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, Julgado em
03/12/2013, DJE 12/12/2013

Decisões Monocráticas

[AREsp 677101/DF](#), Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, Julgado em
30/04/2015, Publicado em 07/05/2015
[REsp 1405325/SP](#), Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA
TURMA, Julgado em 11/06/2014, Publicado em 18/06/2014

6) A constatação de defeito em veículo zero-quilômetro revela hipótese de vício do produto e impõe a responsabilização solidária da concessionária e do fabricante.

Acórdãos

[AgRg no AREsp 661420/ES](#), Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA
TURMA, Julgado em 26/05/2015, DJE 10/06/2015
[EDcl no REsp 567333/RN](#), Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, Julgado
em 20/06/2013, DJE 28/06/2013
[REsp 611872/RJ](#), Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA
TURMA, Julgado em 02/10/2012, DJE 23/10/2012
[REsp 547794/PR](#), Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, Julgado
em 15/02/2011, DJE 22/02/2011
[REsp 912772/RS](#), Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA
TURMA, Julgado em 26/10/2010, DJE 11/11/2010

Decisões Monocráticas

[REsp 1533282/RS](#), Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA
TURMA, Julgado em 03/08/2015, Publicado em 14/08/2015

Fonte (Acesso 05/12/18):

<http://www.stj.jus.br/SCON/jt/toc.jsp?edicao=EDI%C7%C3O%20N.%2042:%20DIREITO%20DO%20CONSUMIDOR%20II>

A questão é que, á luz do Código do Consumidor, não se admite que um veículo zero-quilômetro, apresente inúmeras e sucessivas falhas que levem proprietário a procurar a concessionária.

O simples fato do produto novo apresentar os defeitos o torna inadequado ao fins que se destina na forma do art. 18, § 6º, situação esta que independe de perícia.

Não é legítimo esperar que um veículo novo apresente reiterados defeitos que façam seu dono comparecer repetidas vezes a oficina.

Daí decorre o entendimento do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor sobre o tema quando estabeleceu na **Nota Técnica nº 20/DPDC/2009**, citada as fl. 134:

*[..] o fornecedor tem **uma única oportunidade para sanar o vício**, na medida em que a **permanência da situação de imprestabilidade do produto** acarreta o imediato implemento da condição suspensiva, tornando eficaz o direito de escolha do consumidor. Desse modo, na hipótese de permanência do vício, após tentativa frustrada de solução pelo fornecedor, **tem o consumidor o direito a escolher entre a substituição do produto, a restituição da quantia paga, ou o abatimento do preço** (art. 18, § 1º, do CDC)[...]*

Portanto a decisão do PROCON encontra respaldo no Código (art. 18, § 6º) e em amplo entendimento da jurisprudência do TJMG e do STJ.

Sem razão também a alegação de que não foram juntados documentos que comprovasse as alegações.

A decisão está fundamentada e de acordo com as provas e elementos dos autos, inclusive os relatos tomados em audiência.

A conduta infrativa foi devidamente descrita e detalhada na decisão de 1ª instância, que foi clara ao descrever as infrações cometidas (fatos), bem como o enquadramento legal (infração a norma).

No mais os argumentos apresentados nos recursos, foram devidamente enfrentados pela decisão de 1ª instância, e, em nada afeta o regime de responsabilidade adotado pelo Código do Consumidor.

Quanto ao valor da multa

A aplicação de penalidade de multa pelo PROCON não tem o objetivo de reparar prejuízo individual, mas sim, aplicar reprimenda de cunho pedagógico para fins de proteção coletiva dos consumidores.

Nesse sentido a graduação da multa deve levar em conta a gravidade de infração cometida, a vantagem auferida pelo infrator, bem como, a sua **condição econômica**, conforme limites estabelecidos pelo art. 57, do CDC - Lei 8.078/90:

*Art. 57. A pena de multa, graduada de acordo com a **gravidade da infração**, a **vantagem auferida** e a **condição econômica do fornecedor**, será aplicada mediante procedimento administrativo, revertendo para o Fundo de que trata a [Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985](#), os valores cabíveis à União, ou para os Fundos estaduais ou municipais de proteção ao consumidor nos demais casos. [\(Redação dada pela Lei nº 8.656, de 21.5.1993\)](#)*

Dessa forma a aplicação da sanção de multa deve exercer função pedagógica, e servir para desestimular a prática infrativa e prevenir reincidências.

Por essa razão a penalidade pecuniária deve ter um encargo que seja relevante, para que desestimule o infrator, de cometer novas infrações.

Ainda sobre esse aspecto, como se vê, a condição econômica do infrator é fator preponderante e legalmente obrigatório (art. 57, CDC) para fins de fixação do valor da multa.

Portanto, o valor encontra-se dentro dos parâmetros legais e condiz com a conhecida e pública condição econômica do recorrente.

Nesse sentido:

EMENTA: APELAÇÃO - AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO - APLICAÇÃO DE MULTA - CLÁUSULA ABUSIVA - PROCON - ATO ADMINISTRATIVO QUE GOZA DA PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE.

1 - Nos termos do art. 4º, caput e inciso IV do Decreto nº. 2.181/97, compete aos PROCON's funcionar, no processo administrativo, como instância de instrução e julgamento, o que implica na possibilidade de análise de cláusulas contratuais, perquirindo possível caso de abusividade.

2 - Todo ato administrativo pode ser levado ao controle do Poder Judiciário, cabendo a este perquirir sobre a adequada exegese do direito positivo em relação ao aspecto vinculado do ato administrativo e a análise dos limites do aspecto discricionário do ato traçados pelo ordenamento.

3 - Afigura-se razoável a multa aplicada pelo Procon, em valor significativo, contra o **Banco apelante, de notória capacidade econômico-financeira, com o fito de desestimular a reincidência de infração administrativa prejudicial a seus consumidores.** (TJMG - Apelação Cível 1.0702.12.008915-7/003, Relator(a): Des.(a) Jair Varão , 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 16/08/2018, publicação da súmula em 04/09/2018)

DIREITO ADMINISTRATIVO - DIREITO DO CONSUMIDOR - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - NULIDADE DA SENTENÇA - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA - AÇÃO ANULATÓRIA - MULTA ADMINISTRATIVA - **PROCON MUNICIPAL** - PUBLICIDADE ENGANOSA - CAPACIDADE DE INDUZIMENTO DE CONSUMIDORES A ERRO - VIOLAÇÃO DE NORMA CONSUMEIRISTA - **DEFINIÇÃO DO VALOR DA MULTA - MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO** - REDUÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO - NÃO CABIMENTO - RECURSO DESPROVIDO.

- Constatado que a publicidade veiculada por empresa é capaz de induzir consumidores a erro, em flagrante afronta às normas consumeiristas, conclui-se pela necessidade de manutenção da multa administrativa fixada pelo PROCON Municipal, como forma de desestimular a recorrente prática infrativa.

- Se a lei não estabelece um valor fixo de multa para determinada infração, mas apenas traça o limite máximo e mínimo, e define os parâmetros que deverão ser considerados pela autoridade administrativa competente para a sua graduação, é **descabida a redução do montante fixado pelo Poder Judiciário, sob pena de interferência no campo da discricionariedade do administrador e de violação do princípio constitucional da separação dos Poderes.** (TJMG - Apelação Cível 1.0702.12.018496-6/004, Relator(a): Des.(a) Moreira Diniz , 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 02/07/2014, publicação da súmula em 11/07/2014)

Dessa forma, o cálculo individual da dosimetria da multa aposto às **fl. 140** está correto e dentro dos parâmetros legais contidos no art. 57 do CDC, e nos art. 24 a 28, do Decreto nº 2.181/97, tendo sido levado em conta, a respectiva condição econômica do recorrente.

Assim, com fundamento nessas razões, **não conheço** do primeiro recurso. Conheço do segundo, rejeito as preliminares, e no mérito, **nego provimento**, mantendo-se a decisão de 1ª instância por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Retornem os autos a 1ª instância. Intime-se. Publique-se. Arquive-se.

Itajubá-MG, 5 de dezembro de 2018.

Israel Gustavo Guimarães dos Santos
Secretário Municipal de Governo
2ª Instância Administrativa Procon
(Lei Comp. Mun. 9/2001, art. 16)